

## Kritik Terhadap Paradigma Positivisme Hukum Dan Beberapa Pemikiran Dalam Rangka Membangun Paradigma Hukum Yang Berkeadilan

Oleh:

MARYATI

Dosen Fakultas Hukum Universitas Batang Hari Jambi

Science of law is something that is constantly changing, moving and flowing. If the base of departure is the assumption of legal positivism and legal positivism paradigm basic criteria that need to be tested, whether in the present development is still able to provide a just legal thought.

There are some fundamental flaws in the paradigm of legal positivism that it is difficult to get berkeadilan substantive law, but only justice prosdural. This is related to the character of the legal paradigm, namely: a) view of dualism positivism; b) the principle of reductionism; c) grounded in reality, objectivity, neutrality and emphasizes the point; and d) the nature of rationality that is concerned with the procedural rules of the law of justice, In building berkeadilan legal paradigm, need disansingkan various legal paradigm berkemabang including legal pardgima result of the Indonesian legal experts thought that woke up in the development of legal theory, legal theory and legal theory prograsif integrative, all of which is a correction of legal positivism paradigm.

**Keywords:** *Law, Positivism, Justice*

### I. PENDAHULUAN

#### 1.1. Latar Belakang

Dalam sejarah perkembangan pemikiran hukum, tercatat munculnya sejumlah teori hukum yang dapat dikelompokkan ke dalam beberapa aliran/ mazhab atau paradigmaa hukum.<sup>1</sup> Sutandyo Wingnyosoebroto menjelaskan tentang adanya beberapa paradigmaa penting dalam ilmu hukum, yaitu paradigmaa positivistik, paradigmaa pasca-positivistik, dan paradigmaa hermeneutik.<sup>2</sup> Lili Rasjidi menyebutkan adanya beberapa paradigma hukum, yaitu: (1)

---

<sup>1</sup>Paradigma dapat dimaknai sebagai asumsi-asumsi dasar yang diyakini ilmuan dan menentukan cara dia memandang gejala yang ditelaahnya. Ia dapat meliputi kode etik maupun pandangan dunia yang memperngaruhi jalan pikiran dan perilaku ilmuan dalam aktifitas berolah ilmu. Liek Wilardjo, *Realita dan Desiderata*, Yogyakarta : Duta Wacana Pres, 1990, hlm. 134. Lihat juga Otje Salaman S dan Anton F Susanto, *Teori Hukum : Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka Kembali*. Bandung : Rafika Aditama, 2005, hlm. 67

<sup>2</sup> Soetndyo Wingnyosoebroto, *Hukum, Paradigmaa, Metode Dan Pilihan Masalah*, Jakarta : ELSAM – HUMA, 2002, hlm. 87-105.

Paradigma hukum alam; (2) Paradigma hukum historis; (3) Utilitarianisme; (4) Paradigma hukum positif; (5) Paradigma hukum sosiologis; dan (6) Paradigma hukum realis pragmatis.<sup>3</sup>

Paradigma hukum apapun yang dianut oleh suatu bangsa akan menentukan asumsi-asumsi dasar dan menentukan cara memandang gejala hukum. Sehingga akan mempengaruhi jalan pikiran dan perilaku ilmuwan maupun pengambil kebijakan dalam aktifitas menelaah dan memahami tentang konsep-konsep dasar hukum. Oleh karena itu dalam perjalanan pemikiran hukum terlihat adanya pergeseran dan perubahan, bahkan tidak jarang asumsi dasar suatu paradigma hukum tertentu kemudian dilemahkan atau malah dirobohkan oleh paradigma hukum yang muncul kemudian. Demikian halnya dalam melihat persoalan-persoalan mendasar dalam filsafat hukum,<sup>4</sup> seperti hakekat hukum, hukum dan kekuasaan, fungsi hukum, hukum dan nilai-nilai sosial budaya, dasar mengikatnya hukum, hak, hak asasi manusia, tujuan hukum, dan keadilan.

Keadilan merupakan tujuan hukum yang paling penting. Demikian juga Menurut Mochtar Kusumaatmadja dan Arief Sidharta, keteraturan (kepastian) dan ketertiban, bukan tujuan akhir hukum melainkan itu merupakan fungsi hukum. Sedangkan tujuan hukum pada hakekatnya adalah untuk mewujudkan keadilan.<sup>5</sup>

Dari sejumlah paradigma hukum yang dianut atau pernah dianut oleh negara-negara di dunia, paradigma positivisme hukum merupakan paradigma hukum yang sampai saat ini mendominasi di banyak negara, termasuk Indonesia. Meskipun dalam perkembangannya

---

<sup>3</sup> Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Remaja Rosda Karya, Bandung, 1993, hlm. 63-85. Dalam bukunya yang lain digunakan istilah mazhab/aliran, terdiri dari Aliran hukum alam, Aliran hukum positif, Aliran Utilitarianisme; Madzhab sejarah; Sociological jurisprudence; Pragmatic legal realism. Lihat Lili Rasidi, *Dasar-Dasar Filsafat Hukum*, Bandung : Citra Aditya, Cetakan VI, 1993, hlm. 48.

<sup>4</sup> Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi menyimpulkan, bahwa filsafat hukum itu adalah:

- a. Sebagai cabang filsafat, yaitu filsafat etika atau moral;
- b. Membahas hakekat hukum, yaitu inti atau dasar yang sedalam-dalamnya dari hukum;
- c. Mengkaji lebih lanjut hal-hal yang tidak dapat dijawab oleh ilmu-ilmu hukum.

Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Pengantar Filsafat Hukum*, Bandung : Manda Maju, 2010, hlm. 11.

Menurut Achmad Ali Filsafat hukum menganalisis abstraksi-abstraksi tingkat tinggi, dengan menggunakan pendekatan aliran-aliran pemikiran yang dikenal dalam ilmu hukum, seperti hukum alam, positivisme, utilitarianisme, historisme, realisme, sosiologis, antropologis, dan lain lain. Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Theory) termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Jakarta : Kencana Prenada Media Group, 2009, hlm. 17.

<sup>5</sup> Mochtar Kusumaatmadja dan Arief Sidharta, *Pengantar Ilmu Hukum : Suatu Pengenalan Pertama Ruang Lingkup berlakunya Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni, Cetakan ke 2, 2009, hlm 52. Bandingkan dengan Mochtar Kusumaatmadja *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan*, Editor Otje Salman dan Edi Damian, Bandung : Alumni, 2001, hlm. 3. Menurut Ahmad Ali berbeda dengan tujuan hukum bangsa barat (keadilan, kemanfaatan dan kepastian), tujuan hukum bangsa timur adalah kedamaian (*peace*). Achmad Ali, *Menguak ...O. Cii*, hlm. 68.

terakhir ini mulai banyak mendapat kritik mengenai kemanfaatan dan kemampuannya mencaai tujuan akhir dari hukum, yaitu keadilan. Dalam rangka mewujudkan hukum yang berkeadilan Indonesia sebagai negara yang secara dominan menganut paham positivisme hukum mulai dihadapkan pada kenyataan bahwa dalam banyak kasus <sup>6</sup> ternyata pendekatan yang bersifat formal tidak menghasilkan keadilan tapi dalam banyak kasus malah sebaliknya.<sup>7</sup>

Sehubungan dengan masalah tersebut maka menjadi penting untuk dilakukan pengkajian dan pemikiran mendalam untuk mencari solusi alternatif dari paradigma positivism hukum yang telah berurat akar dalam system hukum Indonesia.

### B. Identifikasi Masalah

Berdasarkan pemikiran di atas, maka ada dua persoalan yang akan dikaji secara mendalam yaitu:

1. Kelemahan apa yang ditemui paradigma positivisme hukum dalam mewujudkan hukum yang berkeadilan?
2. Paradigma atau teori hukum yang mana yang dapat dijadikan alternatif dari positivisme hukum untuk mewujudkan hukum yang berkeadilan?

## II. BANGUNAN PARADIGMA POSIVISME HUKUM

### 2.1. Pengaruh Filsafat Positivisme

Positivisme<sup>8</sup> merupakan perkembangan lebih lanjut dari aliran empirisme yang didukung oleh filsuf Inggris, seperti Berkeley, Locke dan Hume. Positivisme mengembangkan

---

<sup>6</sup>Kasus terbaru yang sedang dalam proses pengadilan (banding) adalah kasus pencurian sandal jepit milik anggota Brimob Palu oleh seorang pelajar SMK di Kota Palu. Dalam kasus ini meskipun kerugiannya sangat kecil dan dilakukan anak-anak namun tetap diajukan ke pengadilan dengan ancaman 5 tahun penjara, karena secara hukum materil Pasal 362 KUHP dan KUHP memang demikian itu hukum dan prosedurnya, apalagi kebetulan korban dari kasus ini adalah anggota Kepolisian.<sup>6</sup> Namun di sisi lain kasus-kasus besar, namun dengan pelaku yang memiliki pengaruh seperti kasus pemalsuan surat MK oleh Andi Nurpati (Politisi Partai Demokrat), sampai saat ini (januari 2012) tidak kunjung maju ke pengadilan.

<sup>7</sup>Permasalahan keadilan tersebut antara lain menurut Adji Samekto, tidak terlepas dari dominasi paradigma positivisme dalam saintifikasi hukum modern, yang ditandai oleh sifat peraturan yang prosedural. Akibatnya pencarian keadilan justru terhalang oleh prosedur yang diciptakan oleh hukum sendiri. Akhirnya yang muncul dipermukaan adalah keadilan formal yang belum tentu mewakili atau memenuhi hati nurani FX. Adji Samekto, "Keadilan versus prosedur hukum : Kritik terhadap hukum modern", *Orasi Ilmiah Yang Disampaikan Dalam Rangka, Wisuda Sarjana Sekolah Tinggi, Hukum Militer Angkatan XIII, Jakarta, 2011*, hlm. 1.

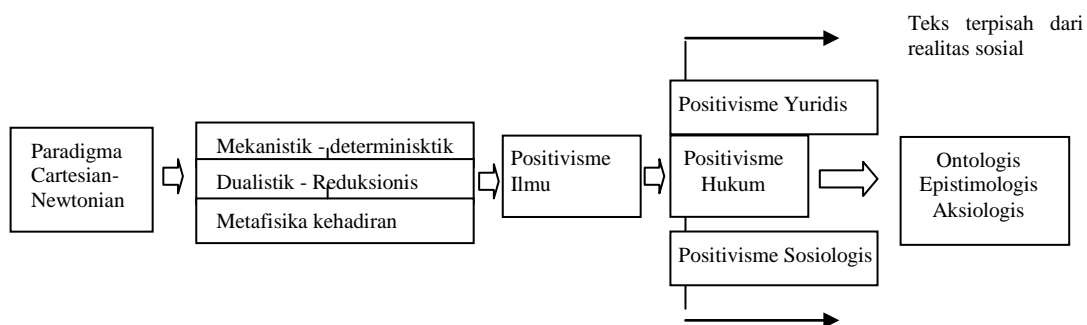
<sup>8</sup>Istilah positivisme dipkenalkan Comte. Istilah itu berasal dari kata positif. Dalam prakata Coars de Phiknpbie Positiue, dia mulai memakai istilah filsafat positif dan terus menggunakannya dengan arti yang konsisten

paham empiris tentang Pengetahuan menjadi lebih ekstrem dengan mengatakan, bahwa puncak pengetahuan manusia adalah ilmu-ilmu positif atau sains (ilmu-ilmu yang betangkat dari fakta-fakta yang terverifikasi dan terukur secara ketat).<sup>9</sup>

Menurut Lili Rasjidi prinsip utama aliran filsafat positivisme adalah: *pertama*, hanya menganggap benar apa yang benar-benar tampil dalam pengalaman. *Kedua*, hanya apa yang pasti secara nyata disebut dan diakui sebagai kebenaran. Berarti tidak semua pengalaman dapat disebut benar, hanya pengalaman yang nyata yang disebut benar; *Ketiga* hanya melalui ilmiah pengalaman nyata itu dapat dibuktikan; Keempat karena semua kebenaran hanya didapat melalui ilmu, maka tugas filsafat adalah mengatur hasil penyelidikan ilmu itu.<sup>10</sup>

Anton F Susanto menjelaskan pengaruh paradigma positivisme terhadap positivisme hukum dengan menggambarkan sebagai berikut:<sup>11</sup>

Gambar 1. Pengaruh paradigm positivisme terhadap positivisme hukum



disepanjang bukunya. Dengan filsafat itu ia mengartikan sebagai sistem umum tentang konsep-konsep manusia. Sedangkan positif diartikannya sebagai teori yang bertujuan untuk menyusun fakta-fakta yang teramati. Dengan kata lain, positif sama dengan faktual, atau apa yang berdasarkan fakta-fakta. Dalam hal ini, positivisme menegaskan, pengetahuan hendaklah tidak melampaui fakta-fakta. Lihat Budi Hardiman, *Filsafat Modern: Dari Machiavelli sampai Nietzsche*, Gramedia, Jakarta, 2004, hlm. 204.

<sup>9</sup>Dony Gahral Adnan, *Percik Pemikiran Kontemporer: Sebuah Pengantar Komprehensif*, Yogyakarta : Jalasutra, 2006, hlm. 23. Lihat juga Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta : Kanisius, 2011, hlm. 124;

<sup>10</sup> Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra, *Op. Cit.* hlm. 80.

<sup>11</sup> Anton F Susanto, *Op. Cit.* hlm. 25.

Dari gambaran di atas terlihat bagaimana Paradigma Cartesian- Newtonian eksis dan menghegemoni positivisme hukum, sehingga realitas hukum terpisah dan bersifat Mekanistik – deterministik. Positivisme yuridis melihat hukum sebagai aturan normatif (teks) yang terpisah dari realitas sosial, sehingga dalam positivisme sosiologis hukum dilihat sebagai fakta empirik kuantitatif. Pengaruh tersebut sangat dirasakan terhadap aspek ontologis, epistemologis dan aksiologis.

## 2.2. Karakteristik Positivisme Hukum

Positivisme hukum adalah bagian yang tidak dapat dilepaskan dari pengaruh perkembangan positivisme (ilmu),<sup>12</sup> yang memandang hukum tidak boleh abstrak, hukum harus konkret. Konkretisasi ini ditunjukkan dengan keharusan bahwa hukum harus tertulis. Diskursus inilah yang menjadi embrio pengembangan sistem hukum modern yang dipakai di dunia hingga saat ini. Sistem hukum modern merupakan sistem hukum positif yang didasarkan pada asas-asas dan lembaga-lembaga hukum negara Barat yang untuk sebagian besar didasarkan atas asas-asas dan lembaga-lembaga hukum Romawi.

Menurut Hart, esensi positivisme hukum, adalah sebagai berikut:

- a. Hukum adalah perintah.
- b. Tidak ada kebutuhan untuk menghubungkan hukum dengan moral; hukum sebagaimana diundangkan, ditetapkan, positif, harus senantiasa dipisahkan dari hukum yang seharusnya diciptakan, yang diinginkan.
- c. Analisis atau studi tentang makna konsep-konsep hukum adalah suatu studi yang penting, analisis atau studi itu harus dibedakan dari studi sejarah, studi sosiologis dan penilaian kritis dalam makna moral, tujuan-tujuan sosial, dan fungsi-fungsi sosial.
- d. Sistem hukum adalah sistem tertutup yang logis yang merupakan putusan-putusan yang tepat yang dapat dideduksikan secara logis dari aturan-aturan yang sudah ada sebelumnya.
- e. Penghukuman secara moral tidak lagi dapat ditegakan, melainkan harus dengan jalan argumen yang rasional atau pun pembuktian dengan alat bukti.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> Anton F Susanto, *Ilmu Hukum Non Sistematis : Fondasi Filasafat Pembangunan Ilmu Hukum Indonesia*, Yogyakarta : Genta Publising, 2010, hlm. 70.

<sup>13</sup> Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum*, Jakarta : Ghalia Indonesia, Cetakan Ke 2, 2008, hlm. 203.

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa prinsip-prinsip dasar positivisme hukum adalah: (1) suatu tata hukum Negara berlaku bukan karena mempunyai dasar dalam kehidupan sosial (menurut Comte dan Spenser), bukan juga karena bersumber pada jiwa bangsa (menurut Savigny), dan juga bukan karena dasar-dasar hukum alam, melainkan karena mendapatkan bentuk positifnya dalam instansi yang berwenang; (2) hukum harus dipandang semata-mata dalam bentuk formalnya; bentuk hukum formal dipisahkan dari bentuk hukum material; dan (3) isi hukum (material) diakui ada tetapi bukan bahan ilmu hukum karena dapat merusak kebenaran ilmiah Ilmu Hukum.<sup>14</sup>

### III. KRITIK TERHADAP POSITIVISME HUKUM

Dari pembahasan karakteristik dari paradigma positivisme hukum terlihat ada beberapa kelemahan paradigma ini jika dikaitkan dengan tujuan hukum untuk mewujudkan keadilan yang substantive. Kelemahan ini terutama terkait dengan dualisme, reduksionis dan bentuk formal dari positivism hukum.

#### 3.1. Dualisme dalam Positivisme Hukum

Pandangan dualisme<sup>15</sup> ini antara lain terlihat dari pendapat John Austin. Menurut Austin empat unsur yang harus ada dan terkandung dalam hukum positif, yakni (a) perintah (*command*); (b) sanksi (*sanction*); (c) kewajiban (*duty*); (d) kedaulatan (*sovereignty*). Tanpa adanya keempat unsur itu, suatu peraturan bukanlah hukum positif, melainkan kesusilaan positif. John Austin secara tegas membedakan antara hukum dengan moral dan agama, membedakan antara hukum positif dengan hukum yang dicita-citakan. Menurut Austin, ilmu hukum hanya membahas hukum positif saja, tanpa membedakan apakah hukum itu baik atau buruk, diterima atau tidak oleh masyarakat. Gagasan Austin sangat dualistis dengan memisahkan antar realitas ideal (idealism metafisis: moral-agama) dan realitas material hukum positif. Austin juga melakukan pemilahan antara bentuk dan isi, di mana dia lebih fokus kepada bentuk. Secara ekstrem Austin mencoba melepaskan hukum dari masalah keadilan. Ia

<sup>14</sup> Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra, *Op. Cit.* hlm. 81.

<sup>15</sup> Dualisme merupakan pandangan (cara pandang) yang memisahkan subjek dengan objek, manusia dengan alam, penafsir dengan teks, dan menempatkan kata pertama lebih superior dari kata setelahnya. Ini merupakan konsekuensi dari prinsip Descartes (termasuk positivisme ilmu) untuk menemukan kebenaran objektif dan universal. Descartes melihat bahwa manusia dapat memahami dan mengupas realitas yang terbebas dari konstruksi mental manusia, bahwa subjek dapat mengukur objek tanpa mempengaruhinya, dan sebaliknya tanpa dipengaruhi oleh objek. Ini sekaligus ciri positivisme ilmu, di mana peneliti atau subjek mengambil jarak dan bersifat imparial-netral. Anton F Susanto, *Op.Cit*, hlm. 145.

menggantikan kebaikan dan keburukan sebagai landasan hukum dengan kekuasaan dari penguasa.<sup>16</sup>

Pandangan dualisme juga terlihat dari pendapat Kelsen. Menurut Kelsen, norma itu berlaku di dalam *sollen* bukan di dalam *sein*, ini merupakan konsekuensi dari pendapat bahwa hukum merupakan kehendak Negara. Negara bukan *sein* melainkan *sollen*. Jadi Kelsen memisahkan secara tajam kenyataan dengan keharusan, dan Kelsen memilih *sollen* sebagai gagasannya tentang hukum.<sup>17</sup>

Terkait dengan pandangan dualisme tersebut, pertanyaannya adalah apakah benar kajian hukum positif bisa dipisahkan dari nilai-nilai tertentu seperti moral? Bukankah hukum positif dibuat dalam tatanan yang terikat pada ruang dan waktu, sehingga ada nilai-nilai tertentu yang akan mempengaruhinya. Bukankah nilai-nilai tertentu bahkan kepentingan-kepentingan tertentu dapat mengikat pembuat hukum maupun adresat hukum sehingga harus dikatakan bahwa hukum positif pun terbit sebagai produk nilai-nilai tertentu?<sup>18</sup>

### 3.2. Reduksionisme Dalam Positivisme Hukum

Dalam positivisme hukum, reduksionisme<sup>19</sup> terlihat dari pandangan Austin yang menyatakan bahwa ilmu hukum identik dengan hukum yang berlaku (hukum positif) yang harus diterima tanpa harus memperhatikan apakah aturan hukum itu baik atau tidak secara moral. Selanjutnya ia memaparkan unsur-unsur yang harus terkandung di dalam suatu aturan hukum. Menurut pendapatnya, aturan hukum harus memuat 3 (tiga) unsur yaitu : *command* (perintah), *sanction* (sanksi) dan dikeluarkan oleh pejabat yang memang berwenang untuk itu. Kewenangan itu terefleksikan dalam kedaulatan negara. Pendapat John Austin dengan demikian sangat senada dengan HLA. Hart, yang mengedepankan aspek kedaulatan negara

---

<sup>16</sup> *Ibid*, hlm. 150.

<sup>17</sup> *Ibid*, hlm. 153.

<sup>18</sup> FX. Adji Samekto, *Op. Cit*, hlm. 8.

<sup>19</sup> Reduksionisme mengandung makna bahwa realitas direduksi menjadi fakta-fakta yang dapat diamati. Asumsi yang dikembangkan dari reduksionisme dalam Positivisme adalah bahwa keseluruhan objek sesungguhnya adalah hasil "penjumlahan" atau integrasi dari pemahaman atas bagian-bagian atau unsur-unsur. Cara pandang yang matematis dari Positivisme ini meyakini bahwa unsure-unsur bisa membentuk satu kesatuan system. . Anton F Susanto, *Op.Cit*, hlm. 143.

sebagai atribut negara yang berimplikasi pada kewenangan bersifat eksternal maupun internal.<sup>20</sup>

Reduksionis dari Hans Kelsen atas pemahaman hukum diwujudkan dalam bagian bahasan besar : teori hukum murni dan *stufenbau theorie*. Dalam ajaran hukum murni (*the pure theory of law*) dapat digambarkan sebagai berikut:

1. Bahwa hukum harus dilepaskan dari moral pertimbangan-pertimbangan yang abstrak, pertimbangan politik, ekonomi dan faktor di luar hukum lainnya.
2. Hukum harus benar-benar objektif tanpa prasangka.
3. Keadilan adalah persoalan di wilayah *ought to be* (yang seharusnya) bukan *is* (yang ada).

Reduksionisme di dalam filsafat Positivisme, berbasis pada keyakinan bahwa objek telaah sesungguhnya terdiri dari sub-sub objek (unsur-unsur) yang membentuk satu kesatuan yang membentuk objek tersebut. Obyek hukum adalah hukum positif, pertanyaannya, apakah ketika hasil pecahan-pecahan itu disatukan akan menghasilkan aturan hukum sebagai satu kesatuan sistem?. Memang manusia adalah realitas tetapi manusia selalu terikat pada nilai-nilai tertentu, tatanan sosial tertentu. Hukum positif pun di dalam perkembangannya juga terikat pada nilai-nilai tertentu, bahkan kepentingan-kepentingan tertentu, karena terbitnya hukum positif sesungguhnya juga merupakan keputusan politik, yang mendasarkan pada anutan nilai-nilai tertentu. Dengan menyadari hal-hal seperti itu maka tidak serta-merta reduksionisme dapat secara mudah dilakukan dalam kajian ilmu hukum.<sup>21</sup>

### 3.3. Pemisahan Nilai dan Hukum Positif

Salah satu karakter positivisme hukum adalah pemisahan secara tegas antara norma dengan nilai.<sup>22</sup> Hal ini sebagai imbas dari syarat objektif atau bebas nilai dari paradigma positivism. Sehingga terdapat dikotomi yang tegas antara fakta dengan nalar, dan mengharuskan subjek peneliti mengambil jarak terhadap realitas dengan bersikap netral. Akan tetapi perilaku manusia dapat berubah sesuai dengan faktor yang mempengaruhinya. Fenomena sosial secara alamiah adalah subjektif dan tidak akan dapat dipahami sebagai

---

<sup>20</sup> *Ibid*, hlm. 9.

<sup>21</sup> *Ibid*, hlm. 10-11.

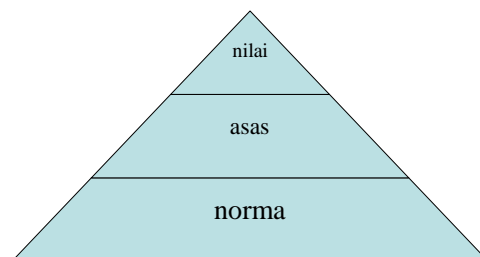
<sup>22</sup> Nilai merupakan konsepsi abstrak mengenai hal-hal yang harus dianuti (dianggap baik) dan yang harus dihindari (dianggap buruk). Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Renungan tentang Filsafat Hukum*, Jakarta : Rajawali, 1987, hlm. 13.



sesuatu yang objektif. Disini lain perilaku manusia tidak akan dapat dideskripsikan dan digambarkan berdasarkan karakteristik eksternalnya. manusia, tidak dapat diobjektifikan karena tindakan yang tampak (eksternal) sama bisa saja menimbulkan interpretasi yang beragam. Ilmu-ilmu sosial, dengan demikian akan selalu menjadi pengetahuan yang subjektif dan menurut Santos, di dalamnya harus ada pemahaman sikap dan arti tindakan. Oleh karena itu pandangan positivisme hukum yang berpijak pada realitas, objektivitas, netralitas dan menekankan pada fakta perlu dipertanyakan keabsahannya ketika cara berpikir positivisme harus diterapkan pada soal-soal kemasyarakatan.<sup>23</sup>

Dari pandangan filsafat yang melakukan pemisahan norma dengan nilai ibarat pemisahan roh dan tubuh. Karena dalam konteks sosial bangunan norma tidak lebih dari pembungkus atau wadah dari nilai-nilai yang sesungguhnya telah disepakati oleh masyarakat yang kemudian diwujudkan menjadi UU oleh pembentuk hukum (UU). Sebagaimana dijelaskan oleh Mochtar Kusumaatmadja, bahwa hukum sebagai kaedah sosial tidak lepas dari nilai-nilai (*values*) yang berlaku dalam suatu masyarakat. Bahkan dapat dikatakan hukum itu merupakan pencerminan dari nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat.<sup>24</sup>

Oleh karena itu hubungan nilai dan norma dapat digambarkan sebagai berikut:



Dari gambar di atas nilai memiliki arti penting dalam pembentukan norma. Nilai merupakan dasar dari terbangunnya asas yang menjadi dasar pembentukan norma hukum.

### 3.4. Positivisme Hukum dan Keadilan

Sebagaimana dibahas sebelumnya, bahwa keadilan merupakan unsur hukum yang penting bahkan merupakan tujuan akhir kehidupan bermasyarakat yang untuk itu juga

<sup>23</sup> *Ibid*, hlm. 12.

<sup>24</sup> Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-Konsep ... Op. Cit*, hlm 10. Menurut Ahmad Ali berbeda dengan tujuan hukum bangsa barat (keadilan, kemanfaatan dan kepastian), tujuan hukum bangsa timur adalah kedamaian (*peace*). Achmad Ali, *Menguak tabir ... Op. Cit*, hlm. 68.

tidak dapat dipisahkan dari nilai-nilai an falsafah hidup masyarakat.<sup>25</sup> Persoalannya apakah positivisme hukum menjamin adanya keadilan substantive?

Dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa karakter utama sistem hukum modern adalah sifatnya yang rasional. Rasionalitas ini ditandai oleh sifat peraturan hukum yang prosedural. Prosedur, dengan demikian menjadi dasar legalitas yang penting untuk menegakkan apa yang disebut keadilan, bahkan prosedur menjadi lebih penting daripada bicara tentang keadilan (*justice*) itu sendiri. Di dalam konteks ini upaya mencari keadilan (*searching for justice*) bisa menjadi gagal hanya karena terbentur pelanggaran prosedur. "Semua penanganan kasus harus sesuai dengan prosedur hukum yang berlaku", demikian ungkapan yang merepresentasikan betapa pentingnya prosedur demi menjamin rasionalitas hukum. Sebaliknya segala bentuk upaya lain mencari kebenaran dalam upaya menegakkan keadilan, di luar peraturan hukum yang berlaku, tidak dapat diterima dan dianggap sebagai *out of legal thought*, bahkan bisa ilegal. Pada sistem hukum modern, keadilan (*justice*) sudah dianggap diberikan dengan membuat hukum positif. Akan tetapi di dalam praktek, penggunaan paradigma positivisme hukum modern ternyata juga banyak menimbulkan kekakuan-kekakuan sedemikian rupa sehingga pencarian kebenaran (*searching for the truth*) dan keadilan (*searching for justice*) tidak tercapai karena terhalang oleh "tembok tembok" prosedural. Sehingga yang tampil adalah keadilan prosedur tapi bukan keadilan sesungguhnya.<sup>26</sup>

Dengan mengacu pada karakter positivisme hukum tersebut maka sangat wajar jika dalam kenyataannya banyak kasus yang oleh masyarakat dirasakan sebagai ketidakadilan namun menurut hukum dianggap sebagai sesuatu yang benar, sebagaimana terlihat dalam kasus sandal jepit di Palu dan kasus-kasus serupa lainnya di Indonesia. Dengan kata lain positivisme tidak mampu menjamin keadilan substansial yang merupakan tujuan akhir dari hukum itu sendiri.

Dalam perkembangan sejarah pemikiran hukum, muncul paradigma hukum yang merupakan reaksi dari dominasi pemikiran rasionalisme yang dianggap mempunyai banyak kelemahan yang didasarkan pada pemikiran yang hanya terpaku pada nilai-nilai atau asumsi-

---

<sup>25</sup>Mochtar Kusumaatmadja dan Arief Sidharta, *Loc. Cit.*

<sup>26</sup> FX. Adji Samekto, *Op. Cit.*, hlm. 12-13.

asumsi yang bersifat khayal. Sehingga mengilhami lahirnya aliran berbagai paradigma hukum seperti mazhab sejarah, *sociological juris-prudence* realisme hukum, dan Pos positivism. Di Indonesia muncul pula gagasan di antaranya adalah pemikiran dari Mochtar Kusumaatmaja, yang dikenal dengan teori hukum pembangunan, buah pemikiran Satjipto Rahardjo yang dikenal dengan teori hukum progresif, dan pemikiran dari Romli atmasmita yang dikenal dengan model hukum integratif. Beberapa paradigma pemikiran hukum tersebut bukan saja sekedar pembanding dari positivism hukum, melainkan juga dapat menjadi alternative untuk dijadikan landasan dalam membangun hukum yang berkeadilan.

#### IV. KESIMPULAN

Dari uraian pembahasan pada bagian-bagian sebelumnya dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Ilmu hukum merupakan sesuatu yang terus berubah, bergerak dan mengalir. Jika pangkal tolaknya adalah positivisme hukum maka asumsi dan kriteria dasar positivisme hukum paradigma tersebut perlu diuji, apakah dalam perkembangan kekinian masih mampu memberikan pemikiran yang hukum yang berkeadilan.
2. Terdapat beberapa kelemahan mendasar dalam paradigma positivisme hukum sehingga sulit untuk mendapatkan hukum yang berkeadilan substantive, melainkan hanya keadilan prosdural. Hal ini terkait dengan karakter paradigma hukum tersebut, yaitu:
  - a. Pandangan dualisme positivism hukum membuat kajian hukum positif berusaha dipisahkan dari nilai-nilai tertentu seperti moral? Padahal hukum positif dibuat dalam tatanan yang terikat pada ruang dan waktu, sehingga ada nilai-nilai tertentu yang akan mempengaruhinya.
  - b. Prinsip reduksionisme sulit dilakukan terhadap keberadaan suatu aturan hukum. Karena obyek hukum adalah hukum positif, pembagian objek yang dipecah-pecah kalau disatukan kembali belum tentu akan menghasilkan pemahaman yang utuh tentang hukum.
  - c. Pandangan positivism hukum yang berpijak pada realitas, objektivitas, netralitas dan menekankan pada fakta sulit diterapkan pada soal-soal kemasyarakatan.

- d. Rasionalitas yang mementingkan sifat peraturan hukum yang procedural dari pada menegakkan keadilan, sehingga upaya mencari keadilan (*searching for justice*) bisa menjadi gagal hanya karena terbentur pelanggaran prosedur.
3. Dalam membangun paradigma hukum yang berkeadilan, perlu disampingkan berbagai paradigma hukum yang berkembang termasuk paradigma hukum hasil dari pemikiran ahli hukum Indonesia yang terbangun dalam teori hukum pembangunan, teori hukum progresif dan teori hukum integrative, yang kesemuanya merupakan koreksi paradigma positivisme hukum.

## DAFTAR PUSTAKA

### A. BUKU

Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum*, Jakarta : Ghalia Indonesia, Cetakan Ke 2, 2008

\_\_\_\_\_, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Theory) termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Jakarta : Kencana Prenada Media Group, 2009.

Anton F Susanto, *Ilmu Hukum Non Sistematis : Fondasi Filsafat Pembangunan Ilmu Hukum Indonesia*, Yogyakarta : Genta Publishing, 2010.

Budi Hardiman, *Filsafat Modern: Dari Machiavelli sampai Nietzsche*, Gramedia, Jakarta, 2004.

Darji Darmodiharjo dan Shidarta. Pokok-pokok Filsafat Hukum. Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama. 1999.

Dony Gahral Adnan, *Percik Pemikiran Kontemporer: Sebuah Pengantar Komprehensif*, Yogyakarta : Jalasutra, 2006.

Liek Wilardjo, *Realita dan Desiderata*, Yogyakarta : Duta Wacana Pres, 1990.

Lili Rasidi, *Dasar-Dasar Filsafat Hukum*, Bandung : Citra Aditya, Cetakan VI, 1993.

Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Remaja Rosda Karya, Bandung, 1993.

Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Pengantar Filsafat Hukum*, Bandung : Manda Maju, 2010.

Mochtar Kusumaatmadja dan Arief Sidharta, *Pengantar Ilmu Hukum : Suatu Pengenalan Pertama Ruang Lingkup berlakunya Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni, Cetakan ke 2, 2009.

Mochtar Kusumaatmadja *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan*, Editor Otje Salman dan Edi Damian, Bandung : Alumni, 2001.

Otje Salaman S dan Anton F Susanto, *Teori Hukum : Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka Kembali*. Bandung : Rafika Aditama, 2005

Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Renungan tentang Filasafat Hukum*, Jakarta : Rajawali, 1987.

Soetndyo Wingnyosoebroto, *Hukum, Paradigmaa, Metode Dan Pilihan Masalah*, Jakarta : ELSAM – HUMA, 2002.

\_\_\_\_\_, *Hukum dalam Ralitas Perkembangan Sosial Politik dan Perkembangan Pemikiran kritis-Teoritik yang Mengiringi mengenai fungsinya*, Surabaya, 2003.

Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta : Kanisius, 2011.

## B. JURNAL, MAKALAH

FX. Adji Samekto, "Keadilan versus prosedur hukum : Kritik terhadap hukum modern", *Orasi Ilmiah Yang Disampaikan Dalam Rangka, Wisuda Sarjana Sekolah Tinggi, Hukum Militer Angkatan XIII*, Jakarta, 2011.

Romli Atmasasmita, " Tiga Paradigma Hukum Dalam Pembangunan Nasional". *Makalah Lokakarya Pembangunan Hukum Nasional Tentang Perkembangan Hukum Pidana Dalam Undang-Undang Di Luar KUHP Dan Kebijakan Kodifikasi Hukum Pidana.*, Pusat Perencanaan Hukumnasional Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementrian Hukum dan HAM RI, Semarang, 2010.

Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif : Hukum yang Membebaskan.*, Jurnal Hukum Progresif, Volume 1 No. 1 Tahun 2005, diterbitkan oleh Program Doktor Ilmu Hukum Universits Diponegoro, Semarang